

«وصف تجریدی» در حقوق ایران، با تأکید بر رویه قضایی

لعیا جنیدی*

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

صادق شریعتی نسب

دانشجوی دکتری گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۷/۱۷ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۱/۱/۲۲)

چکیده:

وصف تجریدی به معنای تفکیک میان دو رابطه حقوقی است؛ رابطه حقوقی مبنای صدور و انتقال سند تجاری (تعهد پایه) و رابطه حقوقی ناشی از تنظیم و گردش آن. مهم‌ترین اثر این وصف، غیرقابل طرح بودن ایرادات مربوط به رابطه حقوقی مبنای (تعهد پایه) در مقابل شخص ثالث دارنده سند است. برای به دست آوردن نگاهی واقع‌بینانه به محدوده پذیرش وصف تجریدی در حقوق ایران، باید مجموع اصل و استثنائات وارد بر آن را در دو منبع قانون و رویه قضایی بررسی کرد. برخلاف آنچه در نگاه نخست می‌نماید، قانون تجارت ایران مبنای اصل فوق را پذیرفته و آن را در پاره‌ای مصادیق فرعی، به صورت استنادناپذیری ایرادات رابطه خصوصی در برابر ثالث، اعمال کرده است. رویه قضایی ایران نیز، بی‌تردید مفهوم این جدایی را پذیرفته و صرف‌نظر از پاره‌ای آرای افراطی در باب تبدیل تعهد مدنی به دین تجاری، این جدایی را مختص رابطه مسؤول سند با ثالث با حسن نیت می‌داند.

واژگان کلیدی:

وصف تجریدی، ثالث با حسن نیت، تعهد پایه، ایرادات، رویه قضایی.

مقدمه

وصف تجریدی در اسناد تجاری به معنای جدایی دو رابطه حقوقی است: رابطه حقوقی و مبنای صدور سند تجاری که به آن تعهد پایه می‌گویند و رابطه حقوقی که با تنظیم سند شکل می‌گیرد. همین‌جا باید گفت علاوه بر صدور، هر انتقال نیز خود مبتنی بر یک تعهد پایه است که واگذاری آن را توجیه می‌کند. پس جدایی میان دو رابطه حقوقی پیش‌گفته، در هر مرتبه انتقال سند نیز صادق است.

در رابطه با نقطه آغاز وصف تجریدی می‌توان دیدگاه‌های متفاوتی داشت که منشأ آن را باید در نام‌گذاری و تحلیل ارکان این وصف دانست؛ به این معنی که اگر آن را «اصل عدم قابلیت استناد به ایرادات در مقابل ثالث» تعبیر کنیم، لاجرم باید بپذیریم تا ثالثی در میان نباشد، وصف تجریدی معنا نمی‌یابد: با گردش سند در بازار داد و ستد و خروج آن از دست دارنده نخست، حمایت از ثالث با حسن نیت ایجاب می‌کند که ایرادات ابادی سابق نسبت به او مسموع نباشد. در واقع با این تعبیر، جدایی میان «تعهد پایه» و «تعهد گردشی»^۱ است: با حضور و مداخله شخصی که با رابطه حقوقی پیشین بیگانه است، سند از «وسیله ممتاز پرداخت تعهد پایه» بدل به ماهیت حقوقی مستقلی می‌شود که در عالم حقوق، مجرداً مورد حمایت قرار گرفته.

در مقابل، اگر تأکید بر «وصف تجریدی» باشد، آنگاه باید عدم استماع ایرادات را نسبت به همگان اصل دانست و استماع در رابطه طرفین را استثناء بر اصل، چه: «وصف تجریدی» همزمان با صدور سند متولد می‌شود (رک. کامیار، ۱۳۸۵، ص ۱۲۹).^۲ بنابراین اگرچه تعهد پایه و تعهد ناشی از سند تجاری با هم ارتباط دارند (و در واقع دومی برای تنظیم و اجرای اولی به وجود آمده)، از یکدیگر جدا و مستقل‌اند. پس مفهوم این وصف چیزی جز استقلال در عین ارتباط نیست.

بنابراین با صدور سند، وصف تجرد (که در دل سند نهفته و با آن متولد شده است) در برابر همگان و به‌طور مطلق محقق شده اما بنا به مصالح خاصی در برابر طرفین تعهد پایه مجری نیست؛

۱. تعهدی که با گردش سند برای مسؤل آن ایجاد می‌شود. این تعهد با تعهد موسوم به «تعهد برواتی» متفاوت است: تعهد برواتی مربوط به عمل حقوقی صدور، ظهنویسی، ضمانت و... است (نگاه کنید به ماده ۳۰۵ قانون تجارت) و بنابراین در رابطه طرفین تعهد پایه نیز وجود دارد (مثلاً عمل ظهنویسی یا صدور سند). اما تعهد گردشی مختص رابطه مسؤل سند با «اشخاص ثالث» است. مثلاً تعهد برواتی براتگیر (قبولی) تنها در مقابل صادرکننده (براتکش) است. اما در برابر دیگران از جمله دارنده نخستین، تعهد وی از نوع گردشی است. برای دیدن نظری که جدایی را میان تعهد اصلی (پایه) و تعهد برواتی (نه گردشی) می‌داند، رک. اسکینی، ۱۳۷۳، ص ۸۳: «اصل استقلال تعهد برواتی از تعهد اصلی، حکم می‌کند که براتگیر با عدم وجود محل نیز در مقابل دارنده برات مسؤل تلقی شود».

۲. همچنین رک. نظریه شماره ۷/۳۷۵۰-۱۳۹۰/۷/۳۰ اداره کل حقوقی قوه قضائیه، روزنامه رسمی ایران، سال ۶۸، مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۲، شماره ۱۹۷۸۳، ویژه‌نامه شماره ۵۴۲، نظریات مشورتی اداره کل امور حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، قسمت دوم سؤال شماره ۲۹۷ به شماره پرونده ۹۴۱-۱۱۷-۹۰، قابل ملاحظه در پایگاه اینترنتی روزنامه رسمی به آدرس: <http://www.rooznamehrasmi.ir/Laws/ShowLaw.aspx?code=548>.

زیرا اگر تعهد پایه طرفین بلافصل سند تجاری به علتی از میان رفته یا دارای قیودی باشد، اصرار بر اجرای مفاد سند میان آنان سودی ندارد و در واقع مستلزم دوباره کاری و صرف وقت و هزینه مضاعف است و متعهد سند می‌تواند آنچه را به ناحق پرداخته، از باب دارا شدن بلاجهت، از دریافت‌کننده مطالبه کند.

این بحث به عمق و تحلیل بیشتری نیاز دارد. اما در مقام داوری، باید دومین نظر را برگزید: درست است که غالب مصادیق وصف تجریدی در جایی است که سندی به گردش (Negotiation) درمی‌آید، اما این قاعده مطلق نیست و می‌توان مثال‌های نقضی برای آن آورد. به‌عنوان نمونه، اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی هر دو از وصف تجریدی اسناد تجاری و اصل عدم توجه ایرادات برخوردارند، درحالی‌که هیچ‌یک «قابلیت گردش در بازار» (Negotiability) را ندارند؛ اگرچه «قابل واگذاری» (Transferable) باشند.^۱ پس وصف تجریدی ملازمه‌ای با گردش سند و تعهد گردشی ناشی از آن ندارد.

از این گذشته، در برخی از اسناد تجاری که ذاتاً قابلیت گردش دارند، ایجاد وصف تجریدی وابسته به گردش آنها نیست. برات از این جمله است: در برات، براتگیر نمی‌تواند در برابر دارنده به ایرادات رابطه خود و براتکش استناد کند. این در حالی است که در این مرحله، هنوز هیچ گردش صورت نگرفته و برات از دست دارنده نخستین آن خارج نشده است. در واقع حضور دارنده برات، رکنی از ارکان آن است (بند هفتم از ماده ۲۲۳ ق.ت.ا.) که پیش از گردش برات نیز تحقق یافته. همین ویژگی است که سبب می‌شود صدور برات را عملی سه‌جانبه بدانیم. بنابراین باید رکن سازنده وصف تجریدی را اصل سرعت و امنیت معاملات تجاری دانست؛ اصلی که با گردش سند پررنگ‌تر می‌شود. اما بدون آن نیز جریان دارد و اجراشدنی است. پس ما نیز تحقق «وصف تجریدی» را به عنوان اصل برمی‌گزینیم و استماع ایرادات در میان طرفین مستقیم و بلافصل تعهدات پایه را استثنایی بر این اصل می‌شماریم.

اما این تجرید، می‌تواند دارای شدت و ضعف باشد و حسب مورد، لایه‌ای ضعیف یا شدید از آن مورد پذیرش قرار گیرد؛ گاهی بر این جدایی چنان اصرار شده که صدور سند تجاری

۱. تفاوت میان «گردش» (Negotiate) و «واگذاری» (Transfer) آن است که در واگذاری، واگذارنده (Transferor) آنچه را دارد به دیگری (Transferee) منتقل می‌کند و بدین وسیله، منتقل‌آلیه حقی بیش از واگذارنده نخواهد داشت. اما در گردش سند که با ظهنویسی انجام می‌شود، ید دارنده نسبت به انتقال‌دهنده مستقل است و حقوق او می‌تواند بیش از نفر پیشین باشد. بنابراین در واگذاری برخلاف گردش، بیش از آنکه با «دارنده» (Holder) مواجه باشیم، با یک «منتقل‌آلیه» (Assignee) رویه‌رو هستیم. همچنین، واگذاری (Transfer) اعتبار اسنادی (LC)، بیش از یک‌بار ممکن نیست. برای مطالعه بیشتر، رک.

وسیله تبدیل تعهد مدنی به دین تجاری قلمداد شده است.^۱ در مقابل، گاهی ایرادات ناشی از رابطه حقوقی پایه، نسبت به اشخاص ثالث خارج از رابطه نیز مسموع دانسته شده. اینجاست که بحث نظری و تحلیل کلی قواعد، از موضع عملی حقوق یک کشور فاصله می‌گیرد. برای اینکه موضع عملی حقوق ایران در زمینه وصف تجریدی تنقیح شود، باید مجموع اصل و استثنائات آن، هم در متون قانونی و هم در رویه قضایی مورد بررسی قرار گیرد. در همین راستا ابتدا اصل و استثنائات آن در متون قانونی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد و سپس موضع رویه قضایی در حالات مختلف و جنبه‌های متفاوت مربوط به سند تجاری بررسی می‌شود.

۱. وصف تجریدی اسناد تجاری در قانون

۱-۱. پذیرش اصل در قانون

گفته شده وصف تجریدی و اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات، در حقوق ایران به رسمیت شناخته نشده و از این حیث مفهومی بیگانه با حقوق داخلی است یا دست‌کم، در قانون به آن اشاره‌ای نشده است.^۲ با این حال، اظهارنظری چنین قاطع را نمی‌توان به سادگی پذیرفت؛ تنها اشاره به نام و ذکر صریح عبارت از سوی قانونگذار نیست که می‌تواند اصلی را به رسمیت بشناسد. آثار و یا روح کلی حاکم بر مواد قانونی نیز در بسیاری موارد راهنما و راه‌گشا است. باید در هر مورد ملاک و ضابطه احکام مندرج در قانون را جستجو و بدین وسیله قواعد را استخراج کرد و اگر به غایت مطلوب نمی‌توان دست یافت، از حداقل داشته‌ها چشم‌پوشی نکرد. به ویژه که قرار گرفتن همین اندک در کنار رویه قضایی، می‌تواند سازنده مجموعه‌ای قابل قبول باشد. با گزینش همین رویکرد باید قوانین و مقررات را یک بار دیگر از نظر گذراند و انتظار تصریح به عنوان را، به نفع کشف محتوا تعدیل ساخت.

در مبحث برات که محل سنتی بیان قواعد عام حاکم بر اسناد تجاری است، موارد پراکنده‌ای قابل مشاهده است که در باطن به مبنای وصف تجریدی اسناد تجاری اشاره دارد:

۱-۱- ماده ۲۵۳ قانون تجارت در خصوص لزوم مطابقت نوع پول پرداختی با پول مندرج در برات، مقرر می‌دارد: «اگر دارنده برات به برات‌دهنده یا کسی که برات را به او منتقل کرده است پولی غیر از آن نوع که در برات معین شده است بدهد... دارنده برات می‌تواند از

۱. به عنوان نمونه رک. بهرامی، ۱۳۸۲، ص ۴۳ به بعد و همچنین جهت ملاحظه دلایل موافقان و مخالفان این نظر، رک.

نیک‌فرجام، ۱۳۸۳ و برای دیدن تمایل همین نویسنده به نظریه تبدیل تعهد در پاره‌ای فروض، رک. همان، ص ۲۳.

۲. به عنوان نمونه، رک. نوری، ۱۳۸۳، ص ۱۶۸؛ مسعودی، ۱۳۷۹، ص ۱۰۹؛ اسکینی، ۱۳۷۳، ص ۱۰۲؛ کاویانی، ۱۳۸۳، ص

۱۴۲ و ۱۴۳.

دهنده برات یا انتقال دهنده، نوع پولی را که داده یا نوع پولی که در برات معین شده مطالبه کند ولی از سایر مسؤولین وجه برات، جز نوع پولی که در برات معین شده قابل مطالبه نیست». بنابراین، آنچه در رابطه خصوصی دو نفر مقرر و عملی شده، نسبت به دیگران قابل تسری نیست؛ براتکش یا ظهنویسی که پول دیگری جز نوع مندرج در برات دریافت کرده، ممکن است در مقابل پرداخت‌کننده آن ملزم به بازپس دادن مأخوذ به شود. اما پرداخت‌کننده نمی‌تواند به این توافق خصوصی در مقابل دیگران استناد کند.

۱-۲. همچنین ماده ۲۵۷ قانون تجارت مقرر می‌دارد: «اگر دارنده برات به کسی که قبولی نوشته مهلتی برای پرداخت بدهد، به ظهنویس‌های ماقبل خود و برات‌دهنده که به مهلت مزبور رضایت نداده‌اند حق رجوع نخواهد داشت».

اسباب توجیهی این ماده نیز همان است که در بالا گفته شد: توافق میان دارنده و مسؤول اصلی برات (براتگیر) بر افزایش مهلت پرداخت برات، که تعهدی افزون بر توافقات مورد رضایت را بر دیگر مسؤولین سند تحمیل می‌کند، در مقابل آنان مسموع نیست.

اکنون اگر توافقات شخصی با یکی از مسؤولین سند تجاری نسبت به سایر مسؤولین همان سند بی‌تأثیر و غیرقابل استماع باشد، به طریق اولی ایرادات و توافقات مربوط به تعهد پایه نباید در مقابل دارنده با حسن نیت سند تجاری قابل استناد باشد: وقتی مسؤول سند بیش از آنچه حسب ظاهر و مندرجات پذیرفته الزامی ندارد، چگونه می‌توان در مقابل دارنده چنین سندی به ایرادات مربوط به منشأ صدور و گردش آن استناد کرد؟

رابطه میان مسؤولین متعدد یک سند تجاری، در واقع مصداقی از تنظیم رابطه با اشخاص ثالث با حسن نیت است و حکم احترام به ظاهر سند و جدایی آن از توافقات شخصی، منطقیاً نسبت به اشخاص خارج از این رابطه فزون‌تر است. البته باید انصاف داد این استدلال در صورتی تمام است که مبنای وصف تجریدی را حمایت از «ثالث» با حسن نیت بدانیم نه «دارنده» با حسن نیت.

۲-۱. استثنائات قانونی بر وصف تجریدی اسناد تجاری

در ماده ۱۴ قانون صدور چک آمده است: «صادرکننده چک یا ذینفع... با تصریح به اینکه چک مفقود یا سرقت یا جعل شده و یا از طریق کلاهبرداری یا خیانت در امانت یا جرائم دیگری تحصیل گردیده، می‌تواند کتباً دستور عدم پرداخت وجه چک را به بانک بدهد... دارنده چک می‌تواند علیه کسی که دستور عدم پرداخت داده شکایت کند و هرگاه خلاف ادعایی که موجب عدم پرداخت شده ثابت گردد، دستوردهنده علاوه بر مجازات مقرر در ماده ۷ این قانون، به پرداخت کلیه خسارات وارده به دارنده چک محکوم خواهد شد».

بر این اساس، نه تنها تحصیل چک از طریق جرم، بلکه مفقود شدن آن نیز امکان دستور توقف پرداخت را فراهم می‌کند. در مقام تحلیل این ماده باید به چند نکته توجه کرد:

۱- در نظر قانونگذار مهم این است که چک به صورت نامشروع و بدون جهت از دست صادرکننده یا ذی‌نفع آن خارج شده باشد. پس در حالات مختلف، موضع مشابه اتخاذ کرده است.^۱

۲- قانونگذار همچنین میان نوع چکی که از راه نامشروع تحصیل شده فرقی قائل نشده است: چکی که در وجه شخصی معین صادر شده و یا به نام شخص خاصی ظهرونیسی شده است، با چکی که در وجه حامل است یا بدون ذکر نام انتقال‌گیرنده ظهرونیسی می‌شود، از دید قانون تفاوتی ندارند.

۳- بر صادرکننده‌ای که دستور عدم پرداخت داده، چیزی بیش از ادعای مفقودی، جعل، سرقت یا تحصیل چک در اثر جرم دیگر نیست. در این زمینه، تبصره ۲ ماده ۱۴ مقرر می‌دارد: «دستوردهنده مکلف است... شکایت خود را به مراجع قضایی تسلیم و حداکثر ظرف مدت یک هفته گواهی تقدیم شکایت خود را به بانک تسلیم نماید...».

از سوی دیگر، دستوردهنده تنها در فرضی سزاوار کیفر و حتی ملزم به پرداخت خسارت است که اصل فقدان، سرقت، جعل و... به اثبات نرسد و در این مورد، هم اقامه دعوی و هم بار اثبات خلاف ادعای صادرکننده، بر عهده دارنده است (بخش پایانی ماده ۱۴ ق.ص.ج.). از مجموع این نکات، انتقاداتی به شرح زیر به نظر می‌رسد:

نخست؛ صرف‌نظر از جرم بودن یا نبودن وسیله تحصیل سند، باید میان برخی موارد تفکیک قائل شد: جعل سند و اجبار صادرکننده را باید از دیگر وسایل تحصیل سند جدا کرد^۲ زیرا در این موارد، اساساً سندی به‌طور صحیح از سوی او صادر نشده است تا بحث از مسؤلیت «صادرکننده» به میان آید.^۳

دوم؛ بار اثبات دعوی را همواره باید بر عهده مدعی (دستوردهنده) قرار داد نه دارنده. در این زمینه به‌نظر می‌رسد باید میان اسناد در وجه حامل و اسناد در وجه شخص معین فرق گذاشت: در نوع دوم، بار اثبات باید تماماً بر عهده دستوردهنده باشد. به این معنی که: ۱- وی باید با اقامه دعوی اثبات کند که چک مفقود شده یا در اثر جرم تحصیل شده است و؛ ۲- ثابت

۱. برای دیدن نقد این موضع قانونگذار که میان فرض تحصیل چک از طریق «جرم» و «مفقودی» آن تفاوت قائل نشده است، رک. مسعودی، ۱۳۷۹، ص ۱۱۵ و ۱۱۶: «... منطق سلیم حقوق هیچ‌گونه علت و ملاک واحدی میان این دو مقوله نمی‌بیند...».

۲. در زمره مقررات فراملی نیز تمایل به تفکیک میان وسایل تحصیل سند به چشم می‌خورد. در این زمینه نگاه کنید به: کاویانی، ۱۳۸۳، ص ۱۵۳.

۳. در تأیید این نظر، رک. ستوده تهرانی، ۱۳۸۸، ص ۷۷. نویسنده، به ظرافت جعل سند (برات) را از ایرادات دیگر جدا کرده و با مربوط دانستن این ایراد به «خود برات»، آن را به «فقدان شرایط اساسی برات» ملحق نموده است.

نماید که دارنده کنونی چک به گونه‌ای در تحصیل آن «مقصر» است.^۱ یعنی اوست که سند را در نتیجه جرم تحصیل کرده یا پیدا کرده یا آن را بدون اراده ذی نفع به دست آورده یا دست کم از وقوع امور فوق آگاه بوده است (با حسن نیت نیست).

اما در نوع نخست، یعنی فرضی که سند در وجه حامل است، اثبات وقوع جرم یا مفقودی کافی است و پس از آن می‌توان از دارنده انتظار داشت دلیل استحقاق خود را به محکمه بدهد: انتقال‌دهنده پیشین را معرفی کند و انتقال‌دهنده نیز به همچنین، تا در نهایت فرد غیرمستحق شناسایی شود. به این صورت، بار اثبات دعوی تا حدودی تعدیل می‌شود.

علت این تفکیک آن است که در سند در وجه شخص معین، دلیل استحقاق دارنده نهایی معلوم است و سلسله ظهرنویسان نیز در سند درج شده است. باری چنانچه طرف حساب دستوردهنده چک را به دیگری منتقل کرده باشد، ظهرنویسی خود دلالت بر آن دارد که دارنده «ثالث» و شایسته حمایت است. اما در چک در وجه حامل، چنین ظهوری نیست و دارنده باید ثابت کند که آن را به سببی مشروع به دست آورده، یا چک با واسطه به او منتقل شده است و او طرف مستقیم دستوردهنده نیست. شیوه معمول اثبات این امر نیز معرفی نفر پیشین است.

آنچه در مورد چک در وجه حامل گفته شد، در خصوص چک‌های مسافرتی (بند ۴ ماده ۱ قانون صدور چک) و تضمین شده (بند ۳ ماده ۱ ق.ص.ج.) صادق نیست؛ زیرا از آنجا که صادرکننده آنها بانک است، در دید عرف از اعتبار ویژه‌ای برخوردار شده‌اند و در مبادلات عملاً حکم اسکناس را یافته‌اند.^۲

در تأیید آنچه گفته شد، به مفاد یک رأی نیز می‌توان اشاره کرد: در دعوی مطالبه وجه چند فقره چک، خواننده که صادرکننده بوده است، به استناد پرونده کیفری خیانت در امانت مربوط به همان چک‌ها، ایراد می‌کند که چک از طریق نامشروع وصول شده است و بنابراین او مسؤول نیست. اما دادگاه با این استدلال که خواهان‌ها دارنده با حسن نیت هستند نه طرف مستقیم دعوی خیانت در امانت، حکم به محکومیت خواننده صادر می‌کند.

در این رأی می‌خوانیم: «... با توجه به وجود اصل چهار فقره چک... در ید خواهان که حکایت از اشتغال ذمه خواننده در حق آنها داشته و دفاع مؤثری صورت نگرفته و بر فرض تحصیل چک‌ها از طریق خیانت در امانت، ارتباطی با خواهان‌ها که دارنده با حسن نیت تلقی می‌گردند نداشته بنابراین با پذیرش خواسته مستنداً به مواد ۲۴۹ و ۳۱۴ قانون تجارت و

۱. البته جز در فرض جعل و اجبار که چون مسؤولیتی متوجه صادرکننده یا ذی نفع نیست، نیازی به اثبات تقصیر دارنده هم نیست.

۲. ماده ۳۳۴ قانون تجارت در باب اسناد در وجه حامل و مقررات مربوط به مفقود شدن آنها اعلام می‌دارد: «مقررات این باب شامل اسکناس نیست». در این زمینه می‌توان گفت چک‌های مسافرتی و تضمین شده، در حکم اسکناس‌اند.

مواد ۱۹۸-۵۱۵-۵۱۹ و ۵۲۲ ق.آ.د.م خواننده را به پرداخت مبلغ... در حق آنها محکوم می‌نماید...»^۱.

البته این رأی تفکیکی میان چک در وجه حامل و غیر آن قائل نشده است. از این گذشته، در وضعیت کنونی قانون صدور چک، پذیرش چنین حکمی اندکی دشوار به نظر می‌رسد و شاید به همین دلیل است که در انشای آن، اصولاً به ماده ۱۴ قانون صدور چک اشاره‌ای نشده است. با وجود این، شجاعت قاضی در استناد به وصف تجریدی و لزوم حمایت از دارنده با حسن نیت، قابل تقدیر است. پس هم باید به طریق تحصیل سند و هم به نوع سند توجه کرد و بر اساس آن، بار اثباتی مناسبی برای دستوردهنده در نظر گرفت.^۲

همچنین نظر مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه، ادعای تحصیل اسناد تجاری در نتیجه خیانت در امانت را علیه دارنده با حسن نیت آنها مسموع نمی‌داند: «...صادرکننده یا ظهرنویس یا ضامن نمی‌توانند در مقابل انتقال‌گیرنده و دارنده با حسن نیت اسناد تجاری مذکور، به روابط شخصی مالی فی‌مابین خود استناد کنند... یا مثلاً مدعی شوند که... در اثر خیانت در امانت تحصیل شده است مگر اینکه سوءنیت دارنده سند تجاری در انتقال گرفتن آنها به خود محرز شود؛ زیرا انتقال‌گیرنده سند تجاری در زمان وصول آن وظیفه‌ای برای تفحص و بررسی روابط حقوقی و مالی خصوصی صادرکننده و ظهرنویس و ضامن قبلی ندارد...»^۳.

۲. وصف تجریدی اسناد تجاری در رویه قضایی

برای به دست آوردن تصویری واضح و تا جای ممکن کامل از موضع رویه قضایی ایران درباره وصف تجریدی، باید محل و موقعیت صدور رأی را مدنظر قرار داد. اظهار نظر کلی در این زمینه نه ممکن و نه راه‌گشا است زیرا وصف تجریدی نیز حدود و ثغوری و قاعده و

۱. رأی شعبه ۱۷۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران، شماره بایگانی شعبه: ۸۹۰۵۹۶، مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۰۳.

۲. برای دیدن نظری که جز در مورد مفقودی چک، موضع قانونگذار را تأیید می‌کند رک. مسعودی، ۱۳۷۹، ص ۱۱۵ و ۱۱۶، که در توجیه پذیرش دستور عدم پرداخت ذی‌نفع می‌نویسد: «... ادعای او نتیجه حمایت اصولی جامعه بوده... بدون شک مصالح عمومی جامعه بر مصلحت فردی اشخاص غلبه دارد و به همین لحاظ، اصل حمایت از دارنده سند تجاری کاربرد خود را در این مقام از دست می‌دهد...». در نقد این نظر باید گفت دو مصلحت عمومی در مقابل هم قرار گرفته‌اند: حمایت از بزه‌دیده و عدم ترتب اثر بر ید نامشروع از یک سو، و حفظ اعتبار اسناد و حمایت از گردش امن و سریع آنها در قالب حمایت از ثالث با حسن نیت، از سوی دیگر.

۳. روزنامه رسمی ایران، سال ۶۸، مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۲، شماره ۱۹۷۸۳، ویژه‌نامه شماره ۵۴۲، نظریات مشورتی اداره کل امور حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، قسمت دوم سؤال شماره ۲۹۷ به شماره پرونده ۹۴۱-۱۱۷-۹۰، قابل ملاحظه در پایگاه اینترنتی روزنامه رسمی به آدرس:

<http://www.rooznamehrasmi.ir/Laws/ShowLaw.aspx?code=548>.

دامنه‌ای دارد. بنابراین در هر مورد باید دید که رویکرد رویه قضایی با چه شدت و استواری و به موازات آن، با چه پشتوانه استدلالی استقرار یافته است.

در این راستا، نخست باید دید رویه قضایی تا چه حد بر جدایی دو تعهد اصرار دارد. پس از آن، نوبت به راه‌کارهایی می‌رسد که رویه قضایی برای تأمین این جدایی و حمایت از دارنده با حسن نیت اندیشیده است. در ادامه، «جدایی سند تجاری از تعهد پایه» و «حمایت از دارنده (ثالث) با حسن نیت» را به ترتیب در آرای مختلف پی می‌گیریم.

۱-۲. جدایی سند تجاری از تعهد پایه

۱-۱-۲. جدایی تام

در تفکیک و جداسازی سند تجاری از دین منشأ آن، گاهی چنان افراط شده که ایرادات مربوط به تعهد پایه، حتی در رابطه مستقیم طرفین آن نیز مسموع نبوده است. مبنای اصلی این رویکرد در دعاوی حقوقی، در واقع تبدیل تعهد (سقوط تعهد مدنی و تبدیل آن به تعهد تجاری) است:

در یک دعوی که موضوع آن مطالبه اجاره‌بهای معوقه ملکی بوده است، دادگاه با استناد به اینکه موجد قبلاً بابت آن مبلغ سفته‌ای دریافت داشته، قواعد تبدیل تعهد را بر دعوی حاکم دانسته و در نتیجه حکم به سقوط «طلب ناشی از اجاره» داده است.

در رأی دادگاه می‌خوانیم: «... به نظر دادگاه، با عنایت به مواد ۲۹۲ و ۲۹۳ قانون مدنی، مطالبه اجور معوقه با صدور سفته‌های مذکور، به طلب ناشی از سند تجاری تبدیل شده است و حتی اگر ضمانت مندرج در ذیل قرارداد اجاره را عقد ضمان بدانیم، مسلماً با صدور سفته‌هایی که به امضای سلیمان [مستأجر] رسیده است، تعهد ضامن منقضی و در مقابل، امضا کننده سفته در قبال موجد متعهد پرداخت دین شده است. این تبدیل تعهد، به اعتبار مدیون صورت گرفته و بنابراین خواننده این پرونده دیگر متعهد به حساب نمی‌آید تا دعوی به طرفیت او مسموع باشد...»^۱ (جمعی از قضات، ۱۳۷۴، ص ۵۷).

بنابراین در رأی فوق، صدور سند تجاری (سفته) باعث تبدیل تعهد و در نتیجه، سقوط تضمینات دین سابق (ضمانت) دانسته شده است.^۲

در رأی دیگری، دعوی مطالبه ثمن از خواننده به این دلیل رد شده است که خواهان، خود عالماً و عامداً به جای طلب مدنی (ثمن) اقدام به دریافت طلب تجاری (چک) نموده است. بنابراین دعوی او در قالب «مطالبه ثمن» قابل استماع نیست. در این رأی آمده است: «...»

۱. رأی شعبه ۶۵ دادگاه حقوقی دو تهران، شماره ۶۸۹-۱۷/۱۰/۱۳۷۳.

۲. برای دیدن رأی مشابه، رک. نوبخت، ۱۳۸۵، ص ۱۴۹، ش ۱۳۱، نظریه مورخ ۱۳۶۷/۴/۱۶.

خواهان در زمان دریافت چک عالم و آگاه بوده است که چک متعلق به احمد-ن می‌باشد و با التفات به اینکه چک سند و وسیله پرداخت می‌باشد... با پذیرش و قبول چک دریافتی درحقیقت از حیث رابطه معاملاتی مدنی، ثمن پرداخت شده محسوب می‌گردد... در مانحن‌فیه با صدور و قبول چک استنادی از حیث پرداخت ثمن معامله براءت ذمه حاصل شده و از حیث صدور چک اشتغال ذمه صادرکننده چک به وجود آمده است...^۱ (مقصودی، ۱۳۸۵، ص ۱۳۱ و ۱۳۲).

این رأی حاکی از تبدیل تعهد و اسقاط تعهد پایه (ثمن معامله) در ازای ایجاد تعهد جدید (تسلیم چک) است. با این حال، این نتیجه با مقدمه رأی که تأکید دارد «چک سند و وسیله پرداخت می‌باشد» هم‌خوانی ندارد. به نظر می‌رسد منظور دادگاه از وسیله پرداخت، دارا بودن اعتبار پرداخت است. به عبارتی، صدور و تسلیم چک، درحکم پرداخت است (زیرا دین پیشین را ساقط می‌کند). دادگاه ادعای «مطالبه ثمن» را از سوی خواهان نپذیرفته و بدین ترتیب تجرد را در رابطه طرفین مستقیم تعهد پایه (ظهر نویس و دارنده) نیز اعمال کرده است.

در رأی مشابهی آمده است: «برفرض که این چک بابت بدهی (ثمن معامله) باشد، خود یک سند تجاری است. درحقیقت پرداخت ثمن می‌باشد و درصورت برگشت، می‌تواند از طریق محاکم مطالبه نماید و یا این سند را به اصطلاح در بازار خرج کند...»^۲ (بازگیر، ۱۳۷۹، ص ۲۹۴ و ۲۹۵، ش ۱۰۰).

از تأکید رأی بر اینکه چک «خود یک سند تجاری است» و «پرداخت ثمن می‌باشد»، چنین بر می‌آید که صدور آن دین پیشین را از بین برده افزون بر آنکه مطابق قسمت انتهایی رأی، بعد از صدور چک، اختیار دارنده منحصر به پی‌گیری قانونی یا انتقال سند تجاری است نه رجوع به طلب پایه.

۲-۱-۲. جدایی نسبی

جدایی نسبی به این معنی است که ایرادات مربوط به تعهد پایه، تنها در رابطه مستقیم و بلافصل طرفین سند تجاری مورد استماع قرار می‌گیرد. به بیان دیگر، سند در رابطه مستقیم آنان چیزی بیش از یک وسیله پرداخت نیست که از مزایای ویژه‌ای برخوردار شده است. بنابراین، هرچه هدف و مبنا را از میان ببرد یا تحت‌الشعاع قرار دهد، لاجرم بر وسیله نیز اثرگذار است.

پس با از میان رفتن مبنای دین (هدف)، باقی ماندن سند (وسيله) در دست دارنده مستقیم آن وجهی نخواهد داشت و اصرار بر اجرای آن نیز بیهوده است: زیرا صادرکننده سند می‌تواند آنچه را به‌ناحق پرداخته دوباره مطالبه کند و این، سبب دوباره‌کاری و صرف وقت و هزینه مضاعف است.

۱. رأی شعبه ۵ دادگاه عمومی حقوقی ایلام، شماره ۷۰۲-۷/۲۶-۱۳۸۴.

۲. رأی شعبه دوم دادگاه عمومی کرج، شماره ۴۷۸-۱۲/۱۰/۷۴.

در دعوی حقوقی سند تجاری، اصولاً ایرادات تنها در رابطه طرفین مستقیم مسموع است: در یک دعوی مطالبه وجه سفته، دادگاه به لزوم توجه به سرانجام معامله طرفین اشاره نموده است. در این رأی می‌خوانیم: «اگر در سفته مستند دعوی تصریح شده باشد که در مقابل جنس صادر گردیده است و دهنده سفته دلایلی بر عدم تسلیم جنس مزبور اقامه نماید، دادگاه بایستی در زمینه تسلیم و عدم تسلیم جنس، رسیدگی کرده سپس رأی مقتضی صادر نماید»^۱ (متن، ۱۳۸۱، ص ۱۵۱).

در یک دعوی مطالبه وجه چک نیز، رأی دادگاه به این نکته اشارت دارد که چک تنها «اماره» مدیونیت صادرکننده به بستانکار است. لذا صادرکننده می‌تواند به دلایل دیگر، ایراد بستانکار نبودن خویش را در مقابل دارنده به اثبات برساند. در این رأی آمده: «مواد ۳۱۱ و ۳۱۴ و ۳۲۰ قانون تجارت دلالت ندارد که صدور چک در هر حال ولو دلیل مخالف موجود باشد، دلیل اشتغال ذمه صادرکننده چک در مقابل دارنده چک است، کما اینکه ماده ۳۲۰ قانون مزبور در باب اسناد در وجه حامل... صورت و مورد خلاف را استثناء کرده است»^۲ (همان، ص ۱۵۵ و ۱۵۶).

در پرونده دیگری، شخصی به استناد اینکه معامله مبنای اصدار چک در نهایت واقع نشده است، دادخواست استرداد وجه چک می‌دهد. دادگاه به استناد اینکه «مدارک دلالت بر عدم انجام معامله دارد»، حکم به نفع خواهان داده است.

پس از اینکه حکم مورد فرجام‌خواهی خواننده قرار می‌گیرد، دیوان عالی کشور آن را نقض می‌کند به این دلیل که صادرکننده چک (خواهان)، آن را به نفع پدر خویش که خریدار معامله بوده است صادر کرده. سپس پدر وی آن را بابت عوض معامله به فروشنده (خواننده) داده است. بنابراین، موضوع ربطی به خواهان (صادرکننده چک) ندارد؛ زیرا او در معامله سمتی ندارد تا به ایرادات آن و از جمله اجرانشدن معامله استناد کند.

پس از نقض، شعبه هم‌عرض مجدداً بر موضع پیشین اصرار می‌ورزد که: «چون معامله انجام نشده، وجه چک باید به صادرکننده مسترد گردد و در صورتی که انجام می‌شد، جزء ثمن معامله بوده. حالا که انجام نشده، دیگر جزء ثمن معامله نبوده و باید به صاحبش که صادرکننده چک بوده مسترد شود...».

۱. رأی شعبه ۶ دیوان عالی کشور، شماره ۱۱۸۹-۲۷/۵.

۲. برای دیدن رأی مشابه که بر استماع ایرادات تنها در رابطه طرفین دلالت دارد، رک. باختر، ۱۳۸۶، ص ۳۱۵، ش ۲۴۲، رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور، شماره ۲-۱۵/۸/۱۳۶۹.

۳. رأی شعبه ۸ دیوان عالی کشور، شماره ۳۷۲-۲۸/۲/۱۲.

موضوع در هیأت عمومی دیوان عالی کشور طرح می‌شود و اکثریت به شرح زیر رأی به نقض حکم ممیزعنه داده‌اند: «... صادرکننده چک، در معامله بین اشخاص مذکور سمتی نداشته تا صلاحیت اقامه دعوی علیه فرجام‌خواه را داشته و استرداد وجه چک را به علت عدم انجام معامله از مشاراً الیه بخواهد...»^۱ (مجموعه روئیه قضایی، ۱۳۴۲، صص ۲۱۸ تا ۲۲۰، ش ۹۳).

دیوان عالی بر این مهم پافشاری داشته که ایرادات ناشی از تعهد پایه، ولو در رابطه مستقیم طرفین بلافصل آن، لزوماً باید توسط خود آنها مورد استناد قرار گیرد. به عبارت دیگر، حتی اگر حسب قرارداد منشأ سند تجاری، باقی ماندن سند در دست دارنده آن دیگر وجهی نداشته باشد، این بی‌وجهی لزوماً باید توسط یکی از طرفین ایراد شود تا مؤثر باشد و اگرچه شخص خارج از رابطه، صادرکننده چک باشد (متعهد اصلی سند)، ایراد وی مسموع نیست. این خود نشانه استقلال نسبی سند تجاری از دین منشأ آن است.

۲-۲. حمایت از دارنده (ثالث) با حسن نیت

اصل عدم استماع ایرادات را باید در پرتو حمایت از ثالث با حسن نیت معنا کرد؛ ایرادات مربوط به رابطه حقوقی پایه، در مقابل دارنده‌ای که با آن بیگانه است قابل استناد نیست، زیرا حمایت از حقوق او چنین ایجاب می‌کند. به عبارتی، عدم استماع ایرادات نتیجه این حمایت است؛ حمایتی که دارنده به واسطه اعتماد به ظاهر سند و لزوم برقراری سرعت و اطمینان در روابط تجاری مستحق شده است. در این زمینه، روئیه قضایی محکم و استوار به نظر می‌رسد. منتها برای توجیه چنین حمایتی، حسب مورد به یکی از این سه استدلال استناد جسته است:

نخست: یکی از ابزارهایی که دادگاه‌ها در مقام حمایت از ثالث به آن متوسل شده‌اند، بیان این نکته است که «ایرادات تنها در رابطه طرفین تعهد پایه مسموع هستند». در واقع با این استدلال به‌طور غیرمستقیم هدف را حمایت از ثالث عنوان می‌کنند؛ زیرا آنچه ایرادات را غیرقابل استماع می‌کند، وجود و حضور شخص ثالث است و استماع ایرادات در رابطه مستقیم طرفین، در واقع به علت فقدان همین فلسفه است.

به عنوان مثال در رأی دادگاه آمده: «... چون خواهان دعوی اصلی، دارنده اولیه چک مذکور نبوده بلکه این چک از طریق ظهنویسی به وی واگذار شده، لذا به لحاظ عدم وجود رابطه پایه‌ای یا معاملاتی بین وی و صادرکننده چک... و وجود رابطه برواتی بین آنان، ایرادات و اعتراضات صادرکننده چک (خواننده دعوی اصلی)، گرچه در مقابل دارنده اولیه آن قابلیت طرح و عنوان و توجه را داشته، ولی در مقابل خواهان دعوی اصلی با توجه به مجموع

۱. رأی هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور، شماره ۲۷۸۷-۱۲/۹/۳۹.

مقررات اسناد تجاری قانون تجارت، قابل استناد نبوده...»^۱ (جمعی از قضات، ۱۳۷۴، ص ۵۳ و ۵۴، ش ۲۵).

به‌عنوان نمونه‌ای دیگر در این زمینه، در رأی دادگاه آمده است: «... چک جزء اسناد تجاری محسوب و پس از صدور از منشأ خود منفک می‌شود. مخصوصاً انتقال آن به اشخاص ثالث که دارای حسن‌نیت باشند، موجب غیرقابل استناد بودن ایرادات نسبت به شخص ثالث می‌شود و در مانحن‌فیه، استناد به ایراد امانی بودن چک حتی اگر نسبت به گیرنده اولی قانونی باشد، نسبت به شخص ثالث غیرقانونی است زیرا شخص ثالث علی‌الاصول با حسن‌نیت چک را به انتقال گرفته و خواهان این پرونده نیز هیچ دلیلی که حاکی از سوءنیت خواننده در انتقال گرفتن چک باشد ارائه نداده است...»^۲ (همان، ص ۵۲، ش ۲۴).

گذشته از استدلال قسمت نخست رأی در مورد جدایی تام سند تجاری از منشأ خود - که تا حدودی عدم استماع ایراد در رابطه با اشخاص ثالث را نیز توجیه و بی‌نیاز از استدلال دیگر می‌سازد - لزوم حمایت از دارنده با حسن‌نیت با وضوح بیشتری در آن مطرح شده است. در رأی دیگری می‌خوانیم: «در پرونده حاضر، خواهان ثالث تلقی می‌شود، حقوق وی نسبت به محل چک ناشی از سند تجاری می‌باشد، لذا رابطه بین صادر کننده (خواننده دعوی) با دارنده (خواهان) از نوع روابط بلافصل نمی‌باشد... ادعای پرداخت قسمتی از دین و عدم زیادی تعهد به میزان مندرج در چک... صرفاً در روابط بلافصل قابل استناد بوده و در مقابل خواهان که ثالث با حسن‌نیت تلقی می‌شود... قابل استناد نمی‌باشد»^۳ (سایت ماوی، پرتال نشریه داخلی قوه قضائیه).

دوم؛ گاهی علاوه بر استدلال فوق، به «اصل سرعت و اطمینان در تجارت» اشاره شده است: «... خواهان دارنده اولیه چک مستند دعوی نمی‌باشد و چون بین خواهان و خواننده فقط رابطه برواتی برقرار بوده و لزوم سرعت و اطمینان در تجارت ایجاب می‌نماید که دارنده اسناد تجاری که از طرف غیر صادرکننده آن به وی منتقل گردیده در مقابل کلیه ایرادات صادرکننده آن مصون باشد و به عبارت دیگر در مقابل چنین اشخاصی، ایرادات صادرکننده اسناد تجاری غیرقابل استناد باشد و فقط بین صادرکننده اسناد تجاری و دارنده اولیه آنها که رابطه پایه‌ای و معاملاتی برقرار بوده، کلیه ایرادات صادرکننده اسناد تجاری در مقابل دارنده اولیه آنها قابلیت استناد و رسیدگی را خواهد داشت و بین خواهان و خواننده هیچ‌گونه رابطه پایه‌ای و معاملاتی وجود ندارد. لذا به فرض اینکه چک مستند دعوی بابت معامله فاسدی به دارنده اولیه آن

۱. رأی شعبه ۲۸ دادگاه حقوقی یک تهران، شماره ۳۸۹ و ۳۸۸-۷۲/۸/۱۰.

۲. رأی شعبه ۶۵ دادگاه حقوقی ۲ تهران، شماره ۶۳۲-۱۹/۹/۷۳.

۳. رأی شعبه ۱ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان کلاله، شماره دادنامه: ۸۸۰۹۹۷۱۷۷۸۱۰۰۲۵۷ - ۸۸/۵/۲۴.

تسلیم شده باشد، این امر هیچ‌گونه خلل و خدشه‌ای به حقوق خواهان دعوی وارد نساخته و مشاراً الیه به هر حال استحقاق مطالبه وجه چک را داشته و خواننده قانوناً ملزم به پرداخت وجه چک به مشاراً الیه می‌باشد و اگر نامبرده برای خود مدعی حقی در خصوص مورد باشد، می‌تواند به دارنده اولیه آن مراجعه و در مقام استیفای حقوق خود برآید...»^۱ (جمعی از قضات، ۱۳۷۴، ص ۵۵ و ۵۶، ش ۲۶).

سوم؛ گاهی نیز حمایت از دارنده، با استدلال به «مسئولیت مطلق مسئولین سند» توجیه شده است، به این بیان که: مطابق مواد قانون، مسئولین سند تجاری، مطلقاً در برابر دارنده متعهد هستند و اطلاق قانون در اینجا، نوعی سکوت در مقام بیان است. پس چون قانون ایرادات رابطه پایه را برای مسئول سند عذر قرار نداده است، و به‌گونه مطلق تنها از مسئولیت او در برابر دارنده سخن گفته، باید او را همچنان پایبند به مفاد سند دانست. در این دسته از آراء، حکم دادگاه بیش از آنکه حاوی استدلال باشد، به شماره مواد قانونی اشاره دارد. در این زمینه، چند رأی ذکر می‌شود:

۱- «به موجب مواد ۳۰۹ و ۲۴۹ قانون تجارت، کسی که سفته داده است در مقابل دارنده سفته مسئول است و اعتراض او (به عنوان پرداخت وجه سفته به ظهرنویس) وارد نخواهد بود»^۲ (متین، ۱۳۸۱، ص ۱۵۰)؛^۳

۲- «به موجب مواد ۲۴۹ و ۳۰۷ قانون تجارت، دارنده سفته در صورت عدم تأدیه و پروتست می‌تواند به هریک از سفته دهنده و ظهرنویس رجوع نماید و تنظیم قرارداد بین دهنده سفته و ظهرنویس، رافع حکم مزبور نخواهد بود»^۴ (همان، ص ۱۵۰ و ۱۵۱)؛

۳- «چکی که از طرف دارنده آن به نفع مدعی ظهرنویسی شده است، با فرض اینکه تاریخ حقیقی آن با تاریخ مذکور در آن تفاوت داشته و بابت معامله ملکی باشد، این اظهارات در مقابل دارنده آن که به نفع او ظهرنویسی شده، با توجه به ماده ۳۱۴ قانون تجارت قابل توجه نخواهد بود»^۵ (متین، ۱۳۸۱، ص ۱۵۵).

۴- «مبنای اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات [نسبت به] دارنده با حسن نیت اسناد تجاری... در حقوق ایران، مقررات امری قانون تجارت در باب اسناد تجاری مذکور و قابلیت نقل و انتقال آن و مسئولیت صادرکننده و ظهرنویس و ضامن در قبال دارنده آن می‌باشد که

۱. رأی شعبه ۲ دادگاه حقوقی یک تهران، شماره ۵۶۳-۷۳/۹/۲۸.

۲. رأی شعبه ۳ دیوان عالی کشور، شماره ۲۰۱-۲۷/۲/۴.

۳. برای دیدن رأی مشابه، رک. همان، ص. ۱۵۳، رأی شعبه ۴ دیوان عالی کشور، شماره ۴۹-۲۰/۱/۲۸.

۴. رأی شعبه ۶ دیوان عالی کشور، شماره ۱۴۹۶-۲۷/۹/۲۷.

۵. رأی شعبه ۴ دیوان عالی کشور، شماره ۱۹۹۲-۲۹/۱۲/۲۶.

مقرراتی نظیر مواد ۲۴۵ و ۲۴۹ و ۳۰۹ و ۳۱۰ و ۳۱۲ و ۳۱۳ و ۳۱۴ قانون تجارت از جمله آنها هستند...^۱

نتیجه

- ۱- وصف تجریدی اسناد تجاری در حقوق ایران به رسمیت شناخته شده است؛ در قانون تجارت، از مجموعه مقررات حاکم بر رابطه میان مسؤولین پرداخت سند تجاری، با اندکی تسامح و تعدیل، می‌توان مبنای اصل را به دست آورد. طبق این مقررات، ایرادات و توافقات مربوط به رابطه دارنده با یکی از مسؤولین سند، در مقابل دیگر مسؤولان قابل استناد نیست. هریک از مسؤولین سند، خود مصداقی ناقص از شخص ثالثی است که به ظاهر سند اعتماد کرده و جز در همان چارچوب ملتزم نیست. در چنین حالتی، ایرادات رابطه خصوصی مسؤولین سند، به طریق اولی نباید در برابر دارنده با حسن نیت مسموع باشد.
- ۲- با این حال، قانونگذار در مواردی که مسؤول سند نیز نیاز به حمایت دارد، تمایل زیادی به خروج از اصل و وضع استثناء نشان داده و برای تحمل زیان، دارنده را سزاوارتر یافته است. مقررات مذکور در قانون صدور چک (اصلاحی ۱۳۸۲) نمونه‌ای از این تمایل است.
- ۳- در رویه قضایی، انعطاف و انطباق‌پذیری بیشتری با شرایط دیده می‌شود، زیرا نخست؛ در پذیرش جدایی تعهد پایه و تعهدی که از به جریان افتادن سند شکل می‌گیرد، رویه قضایی تردیدی ندارد. دوم؛ رویه قضایی استثنائات وصف تجریدی را واقع بینانه‌تر و منطقی‌تر ترسیم نموده است.
- ۴- بنابراین می‌توان گفت رویه قضایی به عنوان عدالت زنده، چند گامی از قانون پیش است و جای آن دارد که ابداعات و انعطاف‌پذیری رویه قضایی، مورد اقتباس قانونگذار قرار گیرد تا دست‌کم، نصوص قانونی دست و پاگیر تفسیر عادلانه قواعد حقوقی نباشند.

منابع و مأخذ

الف- کتب

- اسکینی، ربیعا (۱۳۷۳)، حقوق تجارت (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک)، چاپ اول، تهران: سمت.
- باختر، سید احمد (۱۳۸۶)، مجموعه آراء اصراری دیوان عالی کشور (حقوقی - جزایی)، چاپ اول، تهران: جنگل، جاودانه.
- بازگیر، یدالله (۱۳۷۵)، علل نقض آراء اصراری دیوان عالی کشور، چاپ اول، تهران: نشر حقوقدان.

۱. نظریه شماره ۷/۳۷۵۰-۱۳۹۰/۷/۳۰ اداره کل حقوقی قوه قضائیه، روزنامه رسمی ایران، سال ۶۸، مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۲، شماره ۱۹۷۸۳، ویژه‌نامه شماره ۵۴۲، قابل مشاهده در پایگاه اینترنتی روزنامه رسمی به آدرس:
<http://www.rooznamehrasmi.ir/Laws/ShowLaw.aspx?code=548>.

- بازگیر، یدالله (۱۳۷۹)، قانون مدنی در آینه آراء دیوان عالی کشور (خيارات و احكام راجع به آن)، چاپ اول، تهران: انتشارات فردوسی.
- بهرامی، بهرام (۱۳۸۲)، حقوق تجارت کاربردی، چاپ دوم، تهران: نگاه بینه: بهنامی.
- جمعی از قضات (۱۳۷۴)، گزیده آراء دادگاه‌های حقوقی، چاپ اول، تهران: میزان.
- زندی، محمدرضا (۱۳۸۲)، مجموعه دیدگاه‌های حقوقی و قضایی قضات دادگستری استان تهران و مروری بر گزیده قوانین و مقررات سال ۱۳۸۱، جلد سوم، چاپ اول، تهران: نشر اشراقیه.
- ستوده تهرانی، حسن (۱۳۸۸)، حقوق تجارت، جلد سوم، چاپ سیزدهم، تهران: دادگستر.
- کامیار، غلامرضا (۱۳۸۵)، مجموعه محشای قانون صدور چک، چاپ دوم، تهران: انتشارات مجد.
- کاویانی، کورش (۱۳۸۳)، حقوق اسناد تجارتي، چاپ اول، تهران: میزان.
- متین، احمد (۱۳۸۱)، مجموعه رویه قضایی (قسمت حقوقی)، آراء شعب و هیأت‌های عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۱۱ تا سال ۱۳۳۵، چاپ اول، تهران: رهام.
- متین، احمد (۱۳۸۲)، مجموعه رویه قضایی (قسمت کیفری)، آراء شعب و هیأت‌های عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۱۱ تا سال ۱۳۳۵، چاپ دوم، تهران: رهام.
- مجموعه رویه قضایی (۱۳۴۲)، آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، آراء مدنی، جلد دوم: آرشیو حقوقی کیهان.
- مجموعه رویه قضایی (۱۳۵۳)، آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، آراء جزایی، جلد اول، چاپ دوم: آرشیو حقوقی کیهان.
- مقصودی، مراد (۱۳۸۵)، رویه قضایی و اندیشه‌های حقوقی (در امور حقوقی)، چاپ اول، تهران: پروهان.
- نوبخت، یوسف (۱۳۸۵)، اندیشه‌های قضایی، چاپ اول، تهران: تولید کتاب (تک).

ب- مقالات

- اله‌آبادی، کمال (۱۳۷۷)، «اصل استقلال امضاها و عدم توجه به ایرادات در اسناد تجاری»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره دهم و یازدهم (تابستان و پاییز ۱۳۷۷)، صص ۷ تا ۲۶.
- مسعودی، بابک (۱۳۷۹)، «اصول حاکم بر اسناد تجارتي»، فصلنامه کانون وکلا، شماره ۱۷۱ (زمستان ۱۳۷۹)، صص ۱۰۱ تا ۱۳۱.
- نوری، حسن (۱۳۸۳)، «اصل عدم قابلیت استناد به ایرادات در اسناد تجاری»، مجله تخصصی الهیات و حقوق، شماره سیزدهم (پاییز ۱۳۸۳)، صص ۱۵۷ تا ۱۷۶.
- نیک‌فرجام، کمال (۱۳۸۳)، «معامله اسناد تجاری و تبدیل تعهد»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره سی و دوم و سی و سوم (پاییز و زمستان ۱۳۸۳)، صص ۱۱۵ تا ۱۳۱.

ج- منابع اینترنتی

- سایت مآوی، پرتال نشریه داخلی قوه قضائیه، قابل مشاهده در پایگاه اینترنتی:
<http://www.maavanews.ir/tabid/38/ctl/Edit/mid/384/Code/10276/Default.aspx>.
- وبسایت رسمی روزنامه رسمی ایران، قابل مشاهده در پایگاه اینترنتی:
<http://www.rooznamehrasmi.ir/Laws/ShowLaw.aspx?code=548>.
- وبسایت آموزش حقوق، قابل مشاهده در پایگاه اینترنتی:
<http://www.lawteacher.net/commercial-law/essays/bill-of-lading-as-a-negotiable-or-transferable-document-of-title.php>.